HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 059 637 132

SWI
962.5S

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

HARVARD
LAW
LIBRARY

Digitized by Google

17

Rechtsgutachten

betreffend

das Schulgebet in den öffentlichen Schulen von Flums

erstattet

dem Erziehungs-Departement

des

Kantons St. Gallen

von

L. R. von Salis

Professor der Rechte

St. Gall. Staats-Archiv

ZÜRICH

Buchdruckerei Züricher Post

1907

SWI 96 SAI

Google

Henry Delfiner 11-5-64

105697

Digitized by Google

Digitized by Google

St. Gall. Staats-Archiv

I.

In den öffentlichen Schulen von Flums wird vor Beginn des Schulunterrichtes und nach dessen Schluss, gestützt auf langjährige Übung, das „Vater Unser“ in der Fassung des Lukas-Evangeliums und das „Ave Maria“ (Gegrüsst seist Du, Maria) gebetet. Diese Gebete wurden von Peter Spoerry und andern reformierten Familienvätern beanstandet, worauf der Erziehungsrat des Kantons St. Gallen den 6., 20. Juni 1906 verfügte, dass „beim Schulbeginn und Schulschluss für alle „Schulkinder ein auf dem Wege der Verständigung einzu„führendes interkonfessionelles Schulgebet oder Schullied „zu benützen“ sei.

Diese Verfügung wurde indessen durch den Regierungsrat des Kantons St. Gallen am 8. Februar 1907 in Gutheissung eines Rekurses von 479 Schulgenossen von Flums aufgehoben; der Regierungsrat stellt dabei folgenden Grundsatz auf: „Die „von einer Schulgemeinde zur Leitung ihres Schulwesens „berufene Behörde ist berechtigt, ein vor Beginn des gesetz„lichen Schulunterrichtes und nach Schluss desselben abzu„haltendes Schulgebet, von dem sie überzeugt ist, dass es „den religiösen Anschauungen der Mehrheit ihrer Schul„bürger entspricht, anzuordnen; dagegen steht es den In„habern der väterlichen Gewalt frei, ob sie die ihnen unter„stellten Schüler an dem Schulgebet teilnehmen lassen „wollen oder nicht.“

Mit diesem Entscheid gaben sich P. Spoerry und Genossen nicht zufrieden; auf dem Wege der staatsrechtlichen Beschwerde zogen sie die Angelegenheit vor den Bundesrat und zwar gestützt auf Art. 189 Ziff. 2, 190 und 178 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 22. März 1893, indem sie verlangten, dass in grundsätzlicher Bestätigung des Beschlusses des st. gallischen Erziehungsrates erkannt werde: „Die Schulbehörden von Flums „seien anzuhalten, in den öffentlichen Schulen die daselbst „eingeführten katholisch-konfessionellen Gebete entweder „durch eine interkonfessionelle Gebetsformel zu ersetzen „oder von Schulgebeten ganz Umgang zu nehmen.“

Digitized by Google

Digitized by Google

Zur Unterstützung ihres Begehrens berufen sich die Beschwerdeführer u. a. auf ein Rechtsgutachten von Professor Dr. F. Fleiner, dessen Konklusionen wie folgt lauten:

1. Konfessionelle Schulgebete, wie man sie in den öffentlichen Schulen von Flums im allgemeinen Schulunterricht eingeführt hat, sind unzulässig. Sie widersprechen dem Art. 27 Abs. 3 der Bundesverfassung, auch wenn kein Zwang zur Teilnahme an diesen Gebeten ausgeübt wird.

2. Die reformierten Familienväter sind berechtigt, zu verlangen, dass das katholisch-konfessionelle Gebet durch eine interkonfessionelle Gebetsformel ersetzt werde. Wenn diesem Begehren nicht entsprochen werden sollte, so sind in Flums alle Schulgebete aus dem allgemeinen Schulunterricht zu entfernen.

II.

Die Rekurrenten führen ihre Beschwerde als staatsrechtliche Beschwerde beim Bundesrat ein; sie hat jedoch diesen Charakter nicht; hätte sie ihn, so gehörte sie nicht vor das Forum des Bundesrates, sondern vor das des Bundesgerichtes. Während die Beschwerdeführer vor den kantonalen Behörden sich zur Begründung ihrer Begehren ausser auf Art. 27 Abs. 3 (sog. Schulartikel) auch auf Art. 49 (Art. betr. Religionsfreiheit) der B.-V. berufen haben, lassen sie letztere Verfassungsvorschrift in ihrer beim Bundesrat eingereichten Beschwerde ausser Betracht; sie stützen ihre Begehren nur noch auf die Vorschrift des Art. 27 Abs. 3 der B.-V. Damit geben sie direkt zu, dass sie sich durch den von ihnen angefochtenen Zustand der Flumser Schule in ihrem verfassungsmässigen Recht der Religionsfreiheit nicht verletzt fühlen. Würden sie übrigens die Verletzung dieses Rechts behaupten, so läge die Untersuchung darüber und die Entscheidung nicht in den Händen des Bundesrates, sondern in den des Bundesgerichtes; hierüber kann wohl im Hinblick auf Art. 177 ff. des bereits erwähnten Organisationsgesetzes und im Hinblick auf die konstante Praxis der Bundesbehörden ein Zweifel nicht bestehen; vgl. Salis, Bundesrecht², III Nr. 986 und Urteil des Bundesgerichts i. S. Traxl und Kons. vom 30. Dezember 1897, B.-Ger.-Entsch. XXIII Nr. 191. Behauptet der Beschwerdeführer, wie im vorliegenden Fall P. Spoerry und

Digitized by Google

Genossen, eine Verletzung der Vorschrift des Art. 27 Abs. 3 der B.-V. in dem Sinne, dass eine öffentliche Schule nicht mehr von den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit besucht werden könne, so steht nicht ein dem Bürger garantiertes Individualrecht zur Diskussion; der Beschwerdeführer macht vielmehr die Behörden auf einen seiner Ansicht nach vorhandenen verfassungswidrigen Zustand aufmerksam, gegen den von Amteswegen einzuschreiten die kantonalen Behörden und insbesondere auch der Bundesrat die Pflicht haben; vgl. Art. 27 Abs. 4 und Art. 102 Ziff. 2 der B.-V. und Hafner in seinem Motivenbericht zum Org.-Ges. bei Salis a. O. I S. 754, 755.

Es ist nicht unwichtig, im vorliegenden Fall ausdrücklich zu betonen, dass die Beschwerdeführer nicht eine Verletzung ihrer Religionsfreiheit zu behaupten imstande sind, sondern dass sie die Schulorganisation in Flums punkto Schulgebet, weil dieses mit Art. 27 Abs. 3 der B.-V. in Widerspruch stehe, angreifen. Damit ist gegeben, dass die Bundesbehörde nicht in dem von den prozessierenden Parteien umschriebenen Rahmen über deren Rechtsbegehren eine Entscheidung zu fällen hat, sondern dass sie die Frage der Zulässigkeit eines Schulgebetes in ihrem ganzen Umfange zu prüfen und je nach ihrem Befund die „nötigen Verfügungen" im Sinne des Art. 27 Abs. 4 der B.-V. zu treffen und unter Umständen allen Kantonen zur Kenntnis zu bringen hat.

III.

Bei der Untersuchung der Tragweite der Vorschrift des Art. 27 Abs. 3 der B.-V., des Inhalts:

> Die öffentlichen Schulen sollen von den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit besucht werden können,

ist nicht das in den Vordergrund zu stellen, was anlässlich der Revision der Bundesverfassung von den einzelnen Rednern und Antragstellern in den eidgenössischen Räten gesagt und postuliert worden ist, auch nicht das, was etwa in Motiven zu einzelnen Entscheidungen und sonstigen Kundgebungen des Bundesrates und seiner Departemente hervor-

Digitized by Google

gehoben und betont worden ist, sondern es ist vorab darauf zu achten, wie die Vorschrift in der allgemein geübten Praxis der Kantone gehandhabt wurde und gehandhabt wird. Mit dem Schlagworte der Laïcität der Schule oder dem der Konfessionslosigkeit der Schule ist Art. 27 Abs. 3 der B.-V. nicht interpretiert, wohl aber dadurch, dass folgendes als korrekte verfassungsgemässe Praxis festgestellt wird:

1. *Die konfessionelle öffentliche Schule ist unzulässig*, und zwar, abgesehen von der Frage der schulbehördlichen Organisation, für die Art. 27 Abs. 2 der B.-V. massgebend ist, in dem Sinne, dass die Aufnahme in eine öffentliche Schule nicht von der Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einer bestimmten Religionsgemeinschaft abhängig gemacht werden darf; vgl. hiezu Salis a. O. V Nr. 2479, 2480 u. a.

2. *Der Religionsunterricht ist durch die Bundesverfassung aus der öffentlichen Schule nicht ausgeschlossen.* Es bleibt somit den Kantonen überlassen, zu bestimmen, ob sie in den öffentlichen Schulen einen Religionsunterricht erteilen lassen wollen oder nicht, und bejahendenfalls, wie sie diesen Religionsunterricht zu organisieren gedenken. Unter allen Umständen darf aber der Religionsunterricht in der öffentlichen Schule nicht zu einem für die Schüler obligatorischen Lehrfach erklärt werden; er ist stets ein nur fakultativer Lehrgegenstand. In welcher Art und Weise immer der Religionsunterricht in der öffentlichen Schule erteilt werden mag, „der Inhaber der väterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt" ist es, der, gestützt auf Art. 49 Abs. 2 und 3 der B.-V., darüber verfügt, ob sein Kind an dem Religionsunterricht teilnehmen soll oder von diesem fern zu bleiben hat; vgl. hiezu Salis a. O. III Nr. 1005 u. ff.

3. *Der ganze übrige Schulunterricht ist ohne jede Bezugnahme auf das religiöse Gebiet zu erteilen;* denn da jede Religion sich in irgend einem Bekenntnis äussert, so kann der Vorschrift des Art. 27 Abs. 3 nur dadurch entsprochen werden, dass der Unterricht jedem Bekenntnis, also jeder Religionsform gegenüber sich neutral verhält. Es ist demnach nicht genügend, ja geradezu irreführend, wenn — wie dies teilweise im Schenkschen Schulprogramm vom Jahre 1882, vgl. Salis a. O. V S. 562 ff., geschehen ist — etwa nur betont wird, der Schulunterricht habe die konfessionellen Differenzpunkte, das Gebiet der sogenannten konfessionellen

Kontroversen und deren Hervortretenlassen zu vermeiden; denn gerade diese Auffassung hat zu dem weitern Irrtum geführt, einen obligatorisch zu erteilenden konfessionslosen, unkonfessionellen, interkonfessionellen Religionsunterricht zu postulieren. Dieser Irrtum ist übrigens von den massgebenden Behörden längst erkannt und als solcher gekennzeichnet worden, s. Salis a. O. III Nr. 1007, 1008; vgl. auch Burckhardt, Kommentar zur Schweiz. B.-V. S. 500 Abs. 4. Es ist somit daran festzuhalten, dass die in der öffentlichen Schule gebrauchten obligatorischen Schulbücher nicht nur keine Angriffe auf eine bestimmte Konfession im allgemeinen oder auf besondere Einrichtungen und Gebräuche derselben im einzelnen enthalten, sondern dass sie überhaupt keinen spezifisch religiösen Inhalt haben und dass dementsprechend auch der Unterricht erteilt wird.

4. Als eine weitere, nicht in Zweifel zu ziehende Konsequenz des bisher Erörterten ergiebt sich, *dass jede religiöse Zeremonie während der Dauer des Schulunterrichts, vom fakultativen Religionsunterricht abgesehen, zu unterbleiben hat;* es ist also jede religiöse Zeremonie und nicht nur die, die einer bestimmten Konfession oder mehreren Konfessionen zu eigen ist, ausgeschlossen; wie die streng konfessionelle Zeremonie von diesem Verbot betroffen wird, so wird es auch die interkonfessionelle; auch diese ist eine Kulthandlung. Mit dieser Auffassung stimmt überein die Bemerkung des Bundesrates in einer Entscheidung vom 23. April 1878 betreffend den Schulrekurs von Flawil, vgl. Salis a. O. V S. 617; unrichtig ist dagegen die Auffassung, die im Schenkschen Programm zum Ausdruck kommt, wonach nur solche religiöse Zeremonien, die zu dem Glauben oder Kultus einer besondern Konfession gehören, während der Schulzeit als unzulässig erklärt werden, vgl. Salis a. O. V S. 566 Ziff. 6; als unpräzis und daher nicht weiter ins Gewicht fallend muss endlich eine Bemerkung des Bundesrates in der Luzerner Lehrschwesternfrage vom Jahre 1880 bezeichnet werden, indem er hier nur die Fakultät der Eltern hervorhebt, Kinder von Kultushandlungen, die „in der öffentlichen Schule" vorgenommen werden, fern zu halten, vgl. Salis a. O. V Seite 602 Ziff. 2.

IV.

Von den dargestellten Grundsätzen ausgehend ist bezüglich des Gebetes folgendes zu sagen:

Das Gebet — und zwar ein jedes, das streng konfessionelle, das interkonfessionelle und selbst das unkonfessionelle, das stille wie das laut gesprochene, das einfache wie das mit anderweitigen Zeremonien verbundene, das Einzelgebet gleich dem in einer Versammlung abgehaltenen Gebet — ist ein religiöser Akt, somit, vom fakultativen Religionsunterricht abgesehen, unzulässig *während* der Dauer des profanen Unterrichtes in der öffentlichen Schule; *das Gebet darf kein Bestandteil des allgemeinen Schulunterrichtes sein.* Folgt daraus, dass auch das *vor* Beginn des eigentlichen Unterrichtes und *nach* dessen Schluss abgehaltene Gebet zu beanstanden ist?

Wir konstatieren, dass von Alters her in der öffentlichen Schule, vorab in der Volksschule, zu Beginn und zum Schluss des täglichen Schulunterrichtes gebetet wurde. Diese Praxis hat mit Inkrafttreten der Bundesverfassung von 1874 durchgehend die wesentliche Änderung erfahren, dass das Gebet als Bestandteil des allgemeinen Schulunterrichtes auszuschalten war; im übrigen war gegen seine äusserliche Verbindung mit der Schule so wenig etwas einzuwenden, wie gegen die Beibehaltung des Religionsunterrichtes. Das Schulgebet konnte beibehalten werden und wurde in der Tat meistens in der Weise beibehalten, dass es vor Beginn des Unterrichtes und nach dessen Schluss abgehalten wurde, und dass bezüglich der Teilnahme der Schüler das gleiche Verfahren befolgt wurde, wie bezüglich deren Teilnahme am Religionsunterrichte; die Teilnahme wurde zu einer freiwilligen, entsprechend und nach Massgabe des Art. 49 Abs. 2 und 3 der B.-V. Auch der Inhalt des Schulgebetes mag verschiedenen Ortes geändert worden sein, allenthalben geschah dies dagegen nicht; und irgend eine Änderung war vom Standpunkte des Bundesrechtes aus durchaus nicht erforderlich; denn die Frage des Inhaltes des Gebetes ist eine rein religiöse, sie berührt das Bundesrecht nicht, das sich zu dieser Frage vollständig indifferent verhält. Das kantonale Recht seinerseits überweist die Frage des Inhalts des Schulgebetes in der Regel der der Schule unmittelbar vorgesetzten Behörde zur Regelung, etwa im Sinne des ange-

Digitized by Google

fochtenen Beschlusses der St. Galler Regierung, oder es ist geradezu dem Ermessen des einzelnen Lehrers überlassen, ob dieser ein Schulgebet anzuordnen gedenkt, und bejahendenfalls, welchen Inhalt das Schulgebet haben soll. Diesen Standpunkt nimmt z. B. das Zürcher Recht ein gemäss einer Verfügung des kantonalen Erziehungsrates, vgl. Zürcher Schulblatt 1905 S. 218. Wer mit dem von der kompetenten Amtsstelle ordnungsgemäss eingeführten Schulgebet nicht einverstanden ist, der kann, wie nicht bestritten ist, seine Kinder von diesem dispensieren lassen; damit ist seine Religionsfreiheit gewahrt Aber weder dem einzelnen Bürger, noch einer Minderheit innerhalb oder ausserhalb der Behörde kann die Befugnis zugestanden werden, dass ihre Auffassung über den Inhalt des Schulgebetes gegenüber der der kompetenten Amtsstelle Anerkennung finde. Man überlege, dass vielleicht gerade das vom dissentierenden Bürger oder von der dissentierenden Minderheit verlangte Gebet allen andern Bürgern oder der Mehrheit derselben nicht passt. Und wenn nun gar auf die Unterscheidung zwischen konfessionellem oder interkonfessionellem Gebet hingewiesen wird, um die Ausmerzung des ersteren, nicht aber zugleich auch die des letzteren zu postulieren; so kann eine solche Anschauung nicht anders als höchst widerspruchsvoll bezeichnet werden; denn beide Arten von Gebet sind religiöse Akte, was für das eine gilt, gilt auch für das andere; für das Bundesrecht ist diese Unterscheidung ebenso bedeutungslos, wie die der Unterscheidung der verschiedenen Konfessionen überhaupt.

All diese Erwägungen führen mich zum Resultat, dass der vom Regierungsrat des Kantons St. Gallen am 8. Februar 1907 aufgestellte Grundsatz über das Schulgebet durchaus nicht im Widerspruch mit dem Bundesrecht ist. Es bleibt mir nur noch übrig, einen letzten Einwand zu berücksichtigen; es wird nämlich behauptet: das konfessionelle Schulgebet vor Beginn des Unterrichts und nach Schluss desselben müsse ausgeschlossen sein, weil es nicht angehe, dass die Kinder dissentierender Eltern vor der Türe der Schule zu warten hätten, bis das Gebet beendigt sei, und dass sie am Ende der Unterrichtsstunden aus der Schule entlassen werden, bevor das Gebet beginne; und es wird weiter behauptet, diese Verbindung des Gebetes, an dem ein Teil der Kinder

Digitized by Google

nicht teilnehme, mit dem Schulunterricht löse bei den betroffenen Kindern das peinliche Gefühl des Zurückgesetztseins aus; ein solcher Zustand sei aber bundesrechtswidrig. Ich vermag diese Auffassung nicht zu teilen; denn was für den Religionsunterricht Rechtens ist und nicht als anstössig empfunden wird, muss in gleicher Weise Rechtens sein beim Schulgebet und in derselben Weise empfunden werden. Das Fernbleiben vom Gebet ist ein durchaus freiwilliges, auf freier Entschliessung der Eltern beruhendes; es handelt sich somit nicht etwa um ein Ausgeschlossensein oder um ein Verbot der Teilnahme; auch daraus folgt, dass von einem verletzenden Zurücksetzen keine Rede sein kann, ganz abgesehen davon, dass erklärt wird, es stehe nichts im Wege, dass die betreffenden Kinder im Schullokal während des Gebets anwesend sind, immerhin unter Beobachtung eines das Gebet nicht störenden Verhaltens. Und endlich ist zu beachten, dass an solchen Orten, wo die am Schulgebet nicht teilnehmenden Kinder einen erheblichen Prozentsatz ausmachen sollten, die Schulbehörde von sich aus dafür Sorge tragen wird, dass für diese Kinder ein besonderes, ihrem religiösen Bekenntnis entsprechendes Gebet veranstaltet wird oder dass das Schulgebet überhaupt in Wegfall kommt. Wie immer eine Behörde das Schulgebet gestaltet, stets muss sie mit der Möglichkeit rechnen, dass einzelne Eltern oder eine grössere Anzahl, von ihrem Rechte Gebrauch machend, ihre Kinder von diesem religiösen Akte fernhalten.

Digitized by Google

[illegible] gewesen des [illegible]

[illegible]

[illegible] by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google